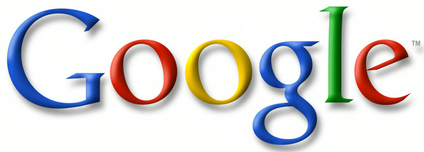
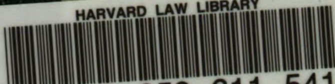
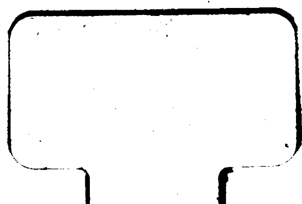




REELING BROUWER

EENIGE OPMERKINGEN OVER ART. 125 B. W.

1890





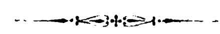
EENIGE OPMERKINGEN OVER ART. 125 B.W.



PROEFSCHRIFT

DOOR

P. B. J. REELING BROUWER.



LEIDEN. — P. SOMERWIL.
1890.

R

EENIGE OPMERKINGEN OVER ART. 125 B. W.

EENIGE OPMERKINGEN OVER ART. 125 B. W.

PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

DOCTOR IN DE RECHTSWETENSCHAP

AAN DE RIJKS-UNIVERSITEIT TE LEIDEN,

OP GEZAG VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS

Dr. A. P. N. FRANCHIMONT,

HOOGLEERAAR IN DE FACULTEIT DER WIS- EN NATUURKUNDE,

VOOR DE FACULTEIT TE VERDEDIGEN

op Zaterdag 21 Juni 1890, des namiddags ten 3½ ure,

DOOR

PIETER BENJAMIN JOHAN REELING BROUWER,

GEBOREN TE BERGUM.

LEIDEN. — P. SOMERWIL.
1890.

7/23/29

Aan mijne Ouders.

INLEIDING.



Het huwelijk is de vereeniging van man en vrouw in de innigste levensgemeenschap. Het is een betrekking die, op de natuur gegrond, door het recht niet gevormd maar erkend en geregeld, haren inhoud aan de zedelijkheid ontleent [1]).

De regeling der burgerrechtelijke gevolgen van het huwelijk kan alleen van den Wetgever uitgaan, gelijk ook hij te beoordeelen heeft, welke eischen aan het huwelijk te stellen zijn om daaraan die gevolgen te verbinden. Om die zoo gewichtige rechtsgevolgen nu, zoowel voor de echtgenooten zelven als ten aanzien van hunne kinderen, van hunne bloedverwanten en van derden, wordt het huwelijk door de Wet geregeld, die de beletselen tegen en de vereischten tot het aangaan van het huwelijk, de wijze van voltrekking zijne

[1]) **Mr.R. van Boneval Faure. Het burgerlijk Wetboek, deel I.**

gevolgen en gedeeltelijke opheffing of schorsing, en de mogelijkheid en de wijze zijner ontbinding heeft bepaald. Zonder bijzondere bepalingen omtrent de gevolgen, welke het ontbreken van een of ander der door de Wet gestelde vereischten tot det huwelijk zou hebben, ware nietigheid het eenige aannemelijke gevolg.

Immers hebben wij hier te doen met bepalingen van dwingend recht, daar zij op de openbare zeden onmiddellijk betrekking hebben. Ontbreekt een van de door de Wet gestelde vereischten, dan zou de voltrekking van het huwelijk onmogelijk zijn en zou men indien het voltrokken ware, het rechtens als niet gesloten moeten beschouwen. De Wet echter kent vereischten, welker niet voldoening het voltrekken van het huwelijk wel moesten voorkomen, maar niet zoover gaan, dat ze het eens gesloten huwelijk behoeven nietig te maken.

De Wetgever, die de uit een maatschappelijk, zoowel als uit een zedelijk oogpunt af te keuren nietigverklaring zooveel mogelijk wil voorkomen, geeft in de stuiting een middel aan de hand om de voltrekking

van een huwelijk te voorkomen, waartegen beletselen bestaan, die allicht tot nietigverklaring aanleiding zouden geven. Aan deze stuiting en de kwesties, die zich daarbij voordoen, wensch ik deze bladzijden te wijden.

Wanneer wij de derde afdeeling van titel V. B 1. BW. vergelijken met L 1. tit. V. Ch. III C.C. dan ontwaren wij tusschenbeide eenige gewichtige verschilpunten.

Ten eerste in het algemeen.

De Code Civil schrijft wel voor welke personen tot stuiting zijn bevoegd, noemt wel de vormen, die bij stuiting moeten worden in acht genomen, maar van de redenen, welke als voldoende moeten worden beschouwd om de stuiting te doen van waarde verklaren, wordt niet gesproken. Althans is dit niet het geval, wat aangaat de ouders, wel nog voor de anderen.

Zoo mag volgens Art. 172 Code Civil alleen de echtgenoot zich verzetten op grond van een bestaand huwelijk. Ook noemt de Code twee gevallen waarin, bij gebrek aan ascendenten, de andere familieleden het huwelijk kunnen stuiten alleen in deze twee gevallen.

1°. Als de toestemming van den conseil de famille niet is verkregen.

2°. Op grond van krankzinnigheid van den aanstaanden echtgenoot.

In deze twee gevallen zijn ook de voogden en curators tot stuiting bevoegd, althans zoo de familieraad er hen toe machtigt. De gronden echter, waarop ouders en anderen ascendenten kunnen stuiten zijn in de C. C. niet opgegeven.

Geheel anders is dit in ons Wetboek, waar ook deze personen aan bepaalde gronden zijn gebonden.

En naar ik meen met recht.

Wat toch is het gevolg van de regeling van den Code Civil? Dit, dat de ouders zich tegen het huwelijk hunner kinderen kunnen verzetten op de meest verschillende gronden; bijvoorbeeld de minder goede finantieele omstandigheden, onderscheid in godsdienst, of min aanzienlijke geboorte.

Een ander, niet minder groot nadeel is de grootere vrijheid, die uit den aard der zaak aan den rechter toekomt en de daarmede gepaard gaande rechtsonzekerheid. Zoo zal de rechter op de eene plaats een aangevoerden reden als aannemelijk beschouwen, welke op een andere plaats als onvoldoende wordt aangenomen.

In art. 172 C. C. wordt den echtgenoot het recht gegeven een huwelijk te stuiten van zijn echtgenoot op grond van het bestaande; dat recht nu komt naar de bepalingen van ons burgerlijk recht ook den kinderen toe.

Men heeft wel willen beweren, dat dit in strijd zou zijn met den eerbied, dien kinderen aan hunne ouders zijn verschuldigd, maar deze meening kan ik niet deelen. Deze macht is hier den kinderen eerder gegeven om te voorkomen, dat een der ouders zich met de zijnen in het verderf storte door een tweede strafbaar huwelijk aan te gaan [1]).

Eene belangrijke verbetering van de C. C. vinden wij nog in ons Art. 130 B. W., waar aan het openbaar ministerie de verplichting wordt opgelegd om in zekere gevallen het huwelijk ambtshalve te stuiten.

Wij vinden deze gevallen, vermeld in de Artt. 84—91, met andere woorden die, waarin het huwelijk naar de bepalingen van de zesde afdeeling toch zou kunnen worden nietig verklaard, ingeval het mocht

---

[1]) Voorduin II, 213.

zijn voltrokken, of wanneer in geval van art. 91 deszelfs te vroege voltrekking met de goede zeden en het welbegrepen belang der maatschappij zou strijden.

Het is toch alleszins doelmatig om door middel van stuiting een echtverbintenis te voorkomen, welke later toch zoude kunnen worden nietig verklaard en allicht nog bovendien tot straf aanleiding zou geven.

In deze opzichten is onze wet, zooals wij zien, meer volledig, in andere echter onvollediger dan de C. C.

Wij missen bij ons de regeling der formaliteiten bij de stuiting in acht te nemen, deze welke de Code bij de stuiting zelf behandelt, zijn door onzen wetgever naar het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering Artt. 801—804 verwezen, of liever zij zijn gedeeltelijk in B. W. Artt. 121—124, gedeeltelijk in het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering behandeld.

Ik geloof niet, dat de wijze van behandelen van onzen Wetgever bevorderlijk is voor een juiste en duidelijke voorstelling van het onderwerp. Onze wetgever heeft blijkbaar het materieel recht van het formeel scherp willen scheiden. In het algemeen zeker terecht. Beide wetboeken hebben hun eigen inhoud

en men moet niet in het eene behandelen, wat in het andere thuis behoort.

Overdrijving is echter vooral hier licht mogelijk, daar bij dit onderwerp de grens moeilijk is te trekken.

Ook elders heeft onze wetgever, waar het voor een duidelijke voorstelling bevorderlijk was, formeel recht in het B. W. opgenomen.

Zoo wordt bijv. in artikel 1070 B. W. aan den erfgenaam het recht van beraad toegekend, maar tevens wordt daarbij bepaald, dat daarvoor een verklaring moet worden afgelegd ter griffie der rechtbank van het arrondissement binnen hetwelk de erfenis is opengevallen, en wat er verder met die verklaring moet geschieden.

Zoo wordt verder in art. 1071 alinea 2 gezegd, dat de rechtbank den termijn waarvan daar sprake is kan verlengen, dat gedurende dien termijn geen rechterlijke veroordeeling tegen den erfgenaam, die zich beraadt kan worden verkregen, terwijl de ten uitvoerlegging van vonnissen tegen den overledene uitgesproken opgeschort blijft; dat de rechter verlof kan geven tot verkoop van zekere goederen en andere

daden en maatregelen kan voorschrijven, die in het belang van de nalatenschap of van derden noodzakelijk schijnen.

Dit alles is formeel recht, want niet alleen de wijze waarop men zich dit recht verschaft wordt aangegeven, maar ook de maatregelen waartoe dat recht aanleiding geeft, worden geregeld. Het omgekeerde daarentegen vindt men in B III tit. 4 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, waar niet alleen de middelen worden aangegeven waarop men zijn recht bewaart, maar ook wordt uitgemaakt wie bevoegd zijn van die middelen gebruik te maken.

Zal men nu dit alles, wat voor een goed overzicht zoozeer bevorderlijk is, willen afkeuren, omdat het verkeerd is in het algemeen, wat in twee wetboeken thuisbehoort, in één samen te vatten?

Hetzelfde geldt mijns inziens bij de stuiting. Ook hier zou ik wenschelijk hebben gevonden alles de stuiting betreffende samen te behandelen. Wij zagen dus, dat er niet alleen in het algemeen, maar ook in de bijzonderheden verschil bestaat tusschen de behandeling der stuiting in de Code Civil en het B. W.

Wat de gevolgen zijn, indien niettegenstaande de stuiting, het huwelijk door den ambtenaar van den burgerlijken stand mocht zijn voltrokken, meldt de Code niet. Bij ons is dit in artikel 125 aangegeven.

Op de beteekenis van deze alinea en den strijd daarover gevoerd kom ik hieronder terug. Daarom echter mag het zijn nut hebben hier even bij de geschiedenis stil te staan.

Haar ontstaan dankt de tweede alinea van dit artikel aan een vraag in de afdeelingen der Kamer gedaan, of een huwelijk noodzakelijk zou moeten worden nietig verklaard als het is voltrokken voor dat de stuiting op de bij de Wet bepaalde wijze is opgeheven.

Op deze vraag antwoordde de regeering, dat dit volgens hare meening te streng zou zijn, maar dat het haar wenschelijk en tevens billijk scheen de nietigverklaring van het huwelijk te laten afhangen van den afloop van het stuitingsproces.

Wordt namelijk de stuiting geldig verklaard, dan is het huwelijk voltrokken niet alleen niettegenstaande er een beletsel was, dat tot eene stuiting aanleiding

kon geven, maar ook in weerwil van een acte van stuiting in den wettelijken vorm uitgebracht. Op deze wijze worden de rechten van dengene, die het huwelijk heeft gestuit, gerespecteerd alsook die der betrokken echtgenooten, wier huwelijk niet zonder geldigen reden wordt nietig verklaard.

De tweede alinea van artikel 125 is ter gelegenheid van de wijziging van 8 Februari 1822 bijgevoegd. Ook het eerste lid onderging bij diezelfde gelegenheid eenige veranderingen. Zoo vielen de woorden „zoo daartoe termen zijn" weg. De ambtenaar van den burgerlijken stand zal dus nu steeds verantwoordelijk zijn voor kosten, schaden en interessen als hij het huwelijk voltrekt, voordat hem op de bij de Wet voorgeschreven wijze van de opheffing der stuiting is gebleken.

„Een authentieke acte" de regeering oordeelde dit noodig, omdat de stuiting zelf bij een zoodanige acte wordt gedaan.

„Een vonnis in kracht van gewijsde gegaan" deze redactie is van de Wet van 16 Juni 1832. Vroeger toch in die van 26 Juni 1822 ontbraken de woorden

„in kracht van gewijsde gegaan". Het was dientengevolge toen een open kwestie, of een huwelijk dat voltrokken was, nadat het vonnis in eersten aanleg was gewezen, nog zou moeten worden nietig verklaard, in geval in appel de stuiting werd van waarde verklaard of het vonnis in cassatie werd vernietigd.

De eerste vraag, die zich naar aanleiding van dit artikel, voordoet is deze: of de ambtenaar van den burgerlijken stand zelf de gegrondheid der stuiting mag beoordeelen, en mocht hem hare ongegrondheid blijken, toch het huwelijk voltrekken. Men zou meenen dat dit eigenlijk geen vraag is. In de eerste plaats zoo zou men zeggen, hoe kan zich een geval voordoen, dat iemand stuit op gronden, die geen gronden zijn? De Wet bepaalt immers haarfijn om welken reden iemand stuiten mag, zoodat men de Wet slechts behoeft na te slaan om te weten, of men er recht toe heeft.

In de tweede plaats is de Wet ook op het tweede punt duidelijk.

Wie zoo redeneert, denkt er anders over dan de Wetgever zelf, want deze veronderstelt wel degelijk dat iemand op onvoldoende gronden stuit.

In artikel 124 heeft de Wetgever namelijk eene actie gegeven tot vergoeding van kosten schade en interessen tegen hem die stuit zonder daartoe recht te hebben. Immers kunnen kwade trouw, vijandschap en tal van andere redenen de oorzaken zijn van een verzet en zou dus, als men deze strafbepaling miste, ieder huwelijk op lichtvaardige wijze kunnen worden gestuit.

Dat ook het eigenbelang van de ambtenaren meebrengt zich aan deze meening te houden, volgt uit art. 125; gaan zij niettegenstaande er verzet is gedaan in den wettigen vorm, tot de voltrekking des huwelijks over, dan stellen zij zich niet alleen bloot aan eene actie tot vergoeding van kosten schaden en interessen, maar ook kan de rechtbank hen nog daarenboven tot eene geldboete van honderd gulden veroordeelen, alles voor zoover daarin niet bij het Wetboek van Strafvordering is voorzien.

Dat de wetgever niet onjuist zag, bewijst het vol-

gende geval dat zich te Alphen heeft voorgedaan en dat wordt medegedeeld door Mr. WEEVE. [1]) Het geval was als volgt.

Eene moeder stuitte het huwelijk van haren zoon op grond, dat deze verbintenis zijn ongeluk zou ten gevolge hebben. Dit nu was echter dwaas daar de wetgever nergens als reden tot stuiting noemt, het waarschijnlijk ongeluk van een der aanstaande echtgenooten.

Wel vinden wij in artikel 116 N. 7. dit genoemd in verband met de curateele uit hoofde van verkwisting, maar op zich zelf kent de wet het niet als grond, waarop men zich tegen de voltrekking van een huwelijk kan verzetten.

Dat de tweede veronderstelling van straks niet vreemd is, blijkt uit hetgeen de zoon verder deed.

Deze beweerde namelijk, dat de ambtenaar van den burgerlijken stand, aan wien deze actie van stuiting evenals aan hem zelf was beteekend, op deze stuiting geen acht behoefde te slaan en het huwelijk

---

[1]) Cf. Nieuwe Bijdragen 14 bl. 332.

moest voltrekken. Zeer terecht mijns inziens gaf de ambtenaar aan dit verzoek geen gehoor. Het is naar mijn bescheiden meening voor den ambtenaar niet de kwestie of er een geldige, op de Wet gegronde acte van stuiting is uitgebracht, maar het feit, dat er hem een acte van stuiting in den wettigen vorm is beteekend is voldoende verbod om het huwelijk te voltrekken.

Uit de strenge regelen, die wij in de derde afdeeling van dezen titel vinden, zou men kunnen afleiden dat de ambtenaar, wanneer hem een acte van stuiting wordt beteekend, deze gemakkelijk aan de wet kan toetsen en zoodoende zelf kan oordeelen, of hij het huwelijk al dan niet kan voltrekken. Het is echter duidelijk, dat het tot de functie van den rechter en niet tot die van den ambtenaar van den burgerlijken stand behoort de gegrondheid der stuiting te beoordeelen.

De ambtenaar is in deze slechts een instrument. Ware het anders, de ambtenaar zou zich plaatsen op het terrein van den rechter: hij zou dezen zijne bevoegdheid ontnemen, althans verkorten.

Had het in de bedoeling van den wetgever gelegen

den ambtenaar dat recht te geven, hij had het gemakkelijk in de wet kunnen opnemen. Hij doet dit echter niet maar draagt de beoordeeling der stuiting uidrukkelijk aan den rechter op.

De zoon echter dacht in het zoo even genoemde geval anders en trachtte bij hoogere ambtenaren [1]) gelijk te krijgen. Dit mocht hen echter niet gelukken zoodat hij genoodzaakt was bij de bevoegde rechtbank, dat is die binnen welker ressort de gemeente ligt, waar het huwelijk moet worden voltrokken, een eisch tot opheffing der stuiting in te stellen.

Dat deze rechtbank de stuiting ongegrond verklaarde ligt voor de hand.

Terwijl dus art. 124 een duidelijk bewijs levert, zooals wij boven zagen, dat de wet eene willekeurige stuiting niet onwaarschijnlijk acht blijkt daaruit tevens

---

[1]) Deze uitdrukking gebruikt hier Mr. Weeve. Ik zou echter willen vragen, wie is die hoogere ambtenaar? Waarschijnlijk zal de ambtenaar van den burgerlijken stand zich tot het O. M. hebben gewend. Men kan hier echter mijns inziens niet van een hoogeren ambtenaar spreken.

dat zij den ambtenaar het recht ontzegt de wettigheid van de stuiting te beoordeelen. Dan toch was de straf, waarmede zij dezen bedreigt ten eenen male overbodig. Eene willekeurige stuiting zou niet de minste gevolgen hebben. Nu echter iedere acte, op welke gronden ook de voltrekking van het huwelijk in den weg staat, is dit niet het geval.

De eenigszins twijfelachtige redactie van de 2e alinea van Art. 125 heeft aanleiding gegeven tot twee lezingen.

Aan den eenen kant staat de meening dat, zoo niettegenstaande eene stuiting het huwelijk is voltrokken, de wet imperatief de nietigheid van het huwelijk voorschrijft, wanneer de stuiting bij voortzetting van het proces wordt geldig verklaard.

Aan den anderen kant meent men, dat ook ingeval de eisch aan den opposant is toegewezen, de wetgever de vraag naar de nietigheid aan de beoordeeling van den rechter heeft willen overlaten.

Tot hen, die het laatste gevoelen verdedigen be-

hoort de hoogleeraar OPZOOMER. Deze schrijver noemt de opvatting als zoude de nietigverklaring imperatief zijn al zeer zonderling en strijdig met de eigen beginselen onzer wet.

Wat toch is het geval; in de eerste plaats trekt de wetgever een scherpe grens tusschen de gronden die tot stuiting aanleiding geven, en die welke de vernietiging ten gevolge hebben.

Maar niet alleen in de gronden, ook in de bevoegde personen bestaat er verschil. Niet allen die tot stuiten in staat zijn, vermogen ook de vernietiging uit te lokken.

Wie de nietigheid kunnen vragen, en op welke gronden zij dit mogen doen bepaalt de wetgever in de zesde afdeeling; en zijne voorschriften daar zijn streng limitatief. Waaraan ontleent men nu de bevoegdheid andere personen en andere gronden elders te zoeken? Had de wetgever de voltrekking des huwelijks in strijd met een gedane stuiting als grond tot nietigverklaring gewild, dan had hij dit zeker in de zesde afdeeling gezegd. Wat, zoo vervolgt OPZOOMER, zal het gevolg zijn van de bestreden leer.

Een huwelijk wordt gestuit omdat een der afkondigingen is verzuimd. De wet bepaalt in de zesde afdeeling uitdrukkelijk [1]), dat hier van vernietiging geen spake is.

Doch de ambtenaar van den burgerlijken stand, misschien door de meest ongegronde beweegredenen tot bijzondere inzichten gebracht, of misschien zelfs uit onwetendheid, stoort zich aan de stuiting niet en voltrekt het huwelijk, en de rechter zal in strijd met het uitdrukkelijk verbod van art. 154 het huwelijk gaan vernietigen, als hem dat wordt gevraagd. Dergelijke ongerijmdheden wil Opzoomer niet aannemen.

Eerder wil hij zoeken naar een andere interpretatie van onze alinea, die dergelijke anomalie onmogelijk en onnoodig maakt. En deze interpretatie ligt zoo voor

---

[1]) Art. 154. Geen huwelijk is nietig ingeval van overtreding der bepalingen van Art. 91, 99, 103, 107 en 130, of indien, buiten hetgeen bij Art. 132 is voorgeschreven het huwelijk niet openlijk in het huis der gemeente is voltrokken geworden.

de hand „men brenge eenvoudig het woord kunnen ook tot de woorden nietig worden verklaard. ”

Wel is deze interpretatie in strijd met hetgeen bij de behandeling der Wet tusschen de regeering en de afdeelingen is voorgevallen, zooals wij in de inleiding zagen; wel moet de hoogleeraar zelf erkennen, dat de Wetgever, ook al stond hij op zijn standpunt beter had gedaan het woord *kunnen* in genoemden zin te herhalen; wel acht hij het zelf wenschelijk dat er bij ware gevoegd „naar de beginselen in de zesde afdeeling van dezen titel vervat,” opdat het niet schijnen mocht dat dit kunnen worden nietig verklaard geheel aan des rechters oordeel ware overgelaten, maar dat hij daarbij de zesde afdeeling in het oog moet houden. De uitlegging moge eenigszins gedwongen zijn — de hoogleeraar troost er zich mee dat hij het stelsel onzer Wet er door heeft gehandhaafd.

Want alsnu staat vast, dat het niet van de willekeur van den rechter zal afhangen of hij zal vernietigen of niet, maar dat hij bij over het hoofd zien der stuiting het huwelijk alleen mag nietig verklaren indien

de grond tot stuiting tevens was een grond van nietigheid.

De hoogleeraar heeft niet de voldoening mogen smaken zijne leer algemeen aangenomen te zien.

Zoo zegt o. a. professor DIEPHUIS, dat hij de tegenstrijdigheid niet inziet welke professor OPZOOMER vindt in de interpretatie volgens welke het huwelijk imperatief zal worden nietig verklaard, als de eisch aan den opposant is toegewezen. Volgens dezen hoogleeraar bestaat er geen reden om door uitlegging de strekking van art. 125b te beperken.

En niet alleen is er geen reden voor, maar men is er zelfs niet toe gerechtigd. Want de Wetgever heeft art. 125 niet alleen geschreven om te doen uitkomen, dat voor de nietigheid in dit geval geen afzonderlijke procedure noodig was, wat dan toch de eenige beteekenis is die het artikel naar de uitlegging van OPZOOMER zoude kunnen hebben. Die reden was niet de eenige. Zij was zelfs niet de voornaamste. Wat de Wetgever dan wel in de eerste plaats bedoelt? Er voor te zorgen dat de stuiting wordt gehandhaafd,

en haar het resultaat te verzekeren dat zij zonder de voltrekking zoude gehad hebben [1]).

Ook bij Mr. LAND vond OPZOOMERS meening weinig bijval en deze schrijver voegt er nog bij dat hij niet alleen staat [2]).

---

[1]) „Art. 125 is niet enkel bestemd om voor de nietigver-„klaring geen nieuwe procedure noodig te maken door haar „aan die over de stuiting te verbinden, maar bepaaldelijk om „deze te handhaven en haar het gevolg, dat zij door het uit-„blijven van het huwelijk had moeten hebben, door zijne „vernietiging te verzekeren, waarvoor de zaak zooveel moge-„lijk in haar geheel wordt hersteld. DIEPHUIS, Deel 4, bl. 77.

[2]) „Het is een bekende vraag of het huwelijk kan worden „nietig verklaard, ook indien de reden der stuiting niet tevens „grond oplevert tot vernietiging. Ongaarne neemt men dit „soms aan; men vindt een zoo strenge bepaling in strijd met „het stelsel onzer Wet, die terecht slechts zelden de nietig-„heid des huwelijks bedreigt. De bovenstaande bepaling wil „men dus onschadelijk maken; vandaar de poging om zich „te redden door „kunnen" vóór „voortgezet" ook toe te passen „op de volgende woorden, zoodat ook de nietigverklaring „facultatief wordt gesteld. Men opent zich zoo de gelegenheid „om de gewenschte bijvoeging in te schuiven: „indien er

Ook ik zou mij gaarne aan hunne zijde willen scharen daar het mij voorkomt dat hunne gronden overtuigender zijn dan die van den Utrechtsche hoogleeraar.

Hoe weerlegt nu de Hoogleeraar dit bezwaar? Met een beroep op het stelsel der wet. Dat stelsel in zijn geheel beschouwd maakt de bijvoeging toch eigenlijk overbodig al hadde meerdere duidelijkheid ze ook wenschelijk gemaakt. Ieder artikel moet in het verband der geheele wet, als een deel van dat stelsel worden beschouwd. Ik kan met alle bescheidenheid in deze redeneering niets anders zien dan een petitio principii.

Professor Opzoomer wil ons artikel beperken om het stelsel der wet, maar zou ik willen vragen, rekent dit artikel dan zelf niet mee om het stelsel der wet te bepalen? Het staat er toch in evengoed als de artikels van nietigverklaring. Naar mijn bescheiden

---

„namelijk in het algemeen een grond bestaat voor die nietig-„heid. Terecht evenwel vindt deze behendigheid weinig bijval.'' Land, themis 1871.

meening zal men moeten beginnen met eerst alle artikels een voor een te beschouwen en te interpreteeren, en dan uit die interpretatie het stelsel der wet construeeren [1]).

In de zesde afdeeling bepaalde de wet, op welke gronden en door wie de nietigheid van een huwelijk kan gevraagd worden, zoo zegt OPZOOMER, maar zou ik willen vragen, volgt daaruit, dat het hem verboden is elders nog én andere personen én andere gronden aan te geven, die eveneens tot nietigheid kunnen leiden?

Mij dunkt men kan dit moeielijk willen beweren. De Hoogleeraar beweert dit dan ook niet, maar hij meent dat aan gronden waarvan in de zesde afdeeling gezegd is, dat zij niet tot vernietiging kunnen

---

[1]) DIEPHUIS, deel 4, bl. 78.

„moet ieder artikel dan niet in de eerste plaats worden „opgevat in den zin, dien zijne eigene bepaling medebrengt, „en ook zelf in aanmerking worden genomen ter bepaling „van het stelsel der wet?

leiden, op een andere plaats, bij stuiting, niet dat gevolg mag worden toegekend.

Ik geef toe dat indien het waar was dat de wet zoo handelde, zij inderdaad met zich zelf in strijd zou zijn. Maar zij handelt zoo niet. Want niet op grond der stuiting wordt in art. 125 het huwelijk vernietigd, maar omdat op *de stuiting zelf* geen acht is geslagen. Daarom zal dan ook de rechter het huwelijk nietig verklaren, wanneer hem blijkt dat er gestuit is en toch het huwelijk is gesloten. Dit zal de rechter ook dan alleen maar doen, wanneer hij ziet dat de stuiting van waarde was en men dus onrechtmatig handelde met er zich niet aan te storen.

En dan bestaat daarvoor ook alle reden. Niet alleen is er dan immers een huwelijk voltrokken waartegen ernstige, op de wet gegronde bezwaren bestonden maar, en dat is wel het voornaamste, er is een huwelijk voltrokken niettegenstaande iemand, die daartoe volkomen het recht had, zich daartegen verzette.

Als men nu zoo de zaken beschouwt, blijkt dan niet tevens, dat de wetgever juist hier dit geval moest behandelen, en dat het in de zesde afdeeling

veel minder op zijn plaats zou zijn. In het eerste lid wordt bepaald wat de gevolgen zijn van het uitbrengen van een acte van stuiting ten opzichte van den ambtenaar van den burgerlijken stand, en dus ook ten opzichte van partijen. Ligt het nu niet zeer voor de hand, in het tweede lid van hetzelfde artikel te bepalen, wat de gevolgen zijn indien de ambtenaar het huwelijk voltrekt, in weerwil dat er een acte van stuiting is uitgebracht. Is dit hier niet veel beter op zijn plaats dan in de afdeeling over nietigheid. Gesteld echter eens de plaatsing ware verkeerd bij de hier verdedigde interpretatie, was zij dat dan minder bij de uitlegging van professor Opzoomer. Want deze wil toch ook dat het huwelijk, althans in sommige gevallen, vernietigbaar zal zijn. Er zijn bovendien nog vele positieve redenen op te geven waarom ons artikel niet in de zesde afdeeling wordt genoemd maar hier wordt behandeld.

In de derde afdeeling toch wordt voornamelijk bepaald om welke redenen men een actie van nietigverklaring kan instellen en wie daartoe in bepaalde gevallen zijn bevoegd. Daar is het dus voornamelijk

om de actie te doen, hier daarentegen behoeft geen rechtsvordering tot nietigverklaring te worden ingesteld, maar is deze van rechtswege het gevolg van het toewijzen van den eisch tot van waarde-verklaring der stuiting. Dit geval zou dus in het verband der zesde afdeeling zeker niet passen.

Dat het de bedoeling van den wetgever was om de nietigverklaring van het huwelijk als onvermijdelijk gevolg te stellen van de toezegging van den eisch aan den opposant, blijkt bovendien niet minder duidelijk uit de beraadslagingen. Met eèn enkel woord wees ik er reeds in de inleiding op, dat de regeering als haar meening uitsprak, dat het te kras zou zijn indien men het huwelijk zou nietig verklaren, onverschillig wat de afloop ook mocht zijn van het stuitingsproces; maar dat men juist deed, met de nietigheid te stellen als gevolg van het stuitingsproces, waarbij de stuiting van waarde wordt verklaard, en de nietigheid van het huwelijk dus van den afloop van dat proces te laten afhangen. Met deze meening bij de beraadslagingen geuit stemt de tekst van het Wetboek 1830, Art. 127, volkomen overeen. Ten dui-

delijkste blijkt daaruit weer wat de bedoeling is.

De Fransche text die even als de Hollandsche van kracht zou zijn geworden luidt als volgt: La procedure sur l'oposition pourra être poursuivie et le mariage sera declaré nul si l'opposition est admise. Deze woorden spreken al zeer beslissend voor mijne meening en tegen die van professor OPZOOMER. Aan dezen is dit bezwaar dan ook niet ontgaan en hij laat niet na het te weerleggen. De wet van 1830, zoo redeneert hij, is nooit in werking geweest, zij heeft deswege geen kracht van wet en is evenmin tegenover de duidelijke woorden der wet van belang als de beraadslagingen zelf [1]).

Maar zijn de woorden van ons artikel dan niet voor tweeërlei uitlegging vatbaar, ik meen van neen,

---

[1]) OPZOOMER op Art. 125.

„Het is zeer natuurlijk dat de redactie overeenstemde met „hetgeen men blijkens de beraadslagingen wilde, maar zij „kan, daar zij geen kracht van wet bezit niet meer gelden „ter beslissing der zaak dan die uit de beraadslagingen blij- „kende wil zelf.

en acht het daarom van nut de bedoeling van elders duidelijk in het licht te stellen.

Er is tegen de meening van OPZOOMER nog een ander bezwaar waarop door Mr. DE PINTO het eerst de aandacht is gevestigd.

Door de lezing van den Utrechtschen hoogleeraar namelijk zou de alinea alle beteekenis verliezen. Want die lezing wil het huwelijk dan alleen nietig verklaren bij in den wind geslagen stuiting, wanneeer de grond der stuiting tevens, volgens de bepalingen der afdeeling die over de nietigheid handelt, een grond van nietigheid is. Maar waarom het hier dan nog eens weer bepaald, zoo vraagt Mr. DE PINTO, dat is immers overtollige moeite.

Toch niet geheel en al antwoordt hierop Mr. OPZOOMER, en dat antwoord is mijns inziens volkomen juist; in ieder geval heeft de alinea nog deze beteekenis, dat zij het instellen van een afzonderlijke actie, zooals de zesde afdeeling dat eischt, overbodig maakt.

Immers de nietigheid wordt nu tegelijk uitgesproken met de vanwaardeverklaring der stuiting. Maar nu zou ik op mijn beurt aan professor OPZOO-

MER willen vragen; ligt daarin tevens niet een krachtig argument voor de door mij verdedigde lezing van het artikel? Zou het niet een reden voor den wetgever zijn geweest juist daarom dit geval van nietigheid hier te behandelen, en niet in de zesde afdeeling, wat ik reeds boven aantoonde.

Een argument tegen mijne meening kan ik er niet in zien; want al wordt door de andere opinie de alinea niet geheel overbodig haar eigenlijke beteekenis heeft zij zeker verloren.

Ik meen derhalve dat mijne opvatting van art. 125 én door de geschiedenis én door de redactie en door het verband waarin het geplaatst is, wordt gesteund, zoodat ik niet aarzel die opvatting voor de juiste te houden.

Overigens is het een andere vraag of de door de wet bedoelde straf niet te streng is. Overtreedt de ambtenaar het gegeven verbod, slaat hij de stuiting in den wind, dan straffe men hem gelijk nu ook geschiedt naar de bepaling van art. 279 Wetboek van Strafrecht.

Maar het komt mij voor dat het inderdaad te ver gaat om nu ook nog, enkel ter handhaving van het recht van hen die de stuiting heeft gedaan, het huwelijk nietig te verklaren, in gevallen waar de wet het anders niet gewenscht acht.

Zijn die gevallen aanwezig, zoo moet men het huwelijk kunnen vernietigen, maar is dat geval er niet, dan moet het eens voltrokken huwelijk ook niet voor vernietiging vatbaar zijn, enkel omdat het in weerwil der stuiting is voltrokken. Mijns inziens streeft men zoodoende zijn doel voorbij. Waarom immers stuitte men? Enkel om een latere vernietiging te voorkomen, bijgevolg omdat men die minder gewenscht acht.

Dit alles echter zijn redeneeringen de jure constituendo, voor het jus constitutum zijn zij van geen belang.

Wij hebben nu de bedoeling van den wetgever leeren kennen, laten wij nu eens nagaan of hij die bedoeling wel gelukkig heeft uitgedrukt.

In meen van neen.

De wetgever verloor hier uit het oog wie in het geding tot opheffing der stuiting eischer, en wie gedaagde is. Hij die een acte van stuiting heeft beteekend aan den ambtenaar van den burgerlijken stand die het huwelijk zal moeten voltrekken, en aan dengene tegen wiens huwelijk hij zich verzet, hij heeft gedaan al wat hem te doen stond.

Hierin vinden wij juist het verschil met een gelegd beslag bijvoorbeeld. De beslaglegger heeft om zijn doel te kunnen bereiken een vonnis tot van waardeverklaring noodig. Evenmin is het bij aanbod van gereede betaling bij bewaargeving, ook hier kan iemand tot van waarde-verklaaring ageeren, omdat de deugdelijkheid van hetgeen hij deed, en dat was van zijn bevrijding, zou kunnen worden betwist, zoodat hij het voor zich van belang kon achten daaromtrent spoedige zekerheid te hebben.

Bij stuiting echter geldt niets van dat alles, men heeft door het enkel uitbrengen der acte zijn doel bereikt. Men kan verder een afwachtende houding aannemen, alleen door die handeling is de ambtenaar

verhinderd het huwelijk te voltrekken, zooals wij boven zagen.

Om nu het huwelijk te doen voltrekken zal de tegenpartij het beletsel moeten zien te verwijderen. Hij moet dan bij de bevoegde rechtbank d. i. volgens art. 802 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, die binnen welke woonplaats is gekozen, een rechtsvordering daartoe instellen. Hij die zich tegen het huwelijk verzette moet dan door dengene die het huwelijk wil doen voltrekken worden gedagvaard; hij is gedaagde en niet eischer.

Dit alles ziet de Wetgever in artikel 124 over het hoofd, waar staat, „indien de stuiting wordt afgewezen" en in artikel 125 „bijaldien de eisch aan den opposant wordt toegewezen."

De Wetgever vergeet dus hier welke wijze van procedeeren in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is voorgeschreven, en welke kracht die acte van stuiting volgens artikel 125 lid 1 heeft.

Er kunnen zich twee gevallen voordoen, of hij wiens aanstaande huwelijk gestuit is, vraagt geen opheffing wat wel meestal het geval zal zijn, als er werkelijk

reden van stuiting bestaat, maar dan zal ook alle voortzetting overbodig zijn; of hij vraagt opheffing der stuiting wel en voltrekt tevens zijn huwelijk. In dit geval zal de eisch tot opheffing worden behandeld, en kan men dus spreken van het voortzetten van het geding. Zelfs in dit geval echter blijft de mogelijkheid uitgesloten dat de eisch aan den opposant wordt toegewezen; geen voortzetting immers van een proces kan ten gevolge hebben dat de rollen van eischer en gedaagde worden omgekeerd, en dat het onderwerp van den eisch kan veranderen van een vordering tot opheffing eener stuiting in een actie tot nietigverklaring; natuurlijk kan men onafhankelijk van de kwestie van stuiting zelfstandig eene actie tot nietigverklaring instellen, op grond van de bepalingen der zesde afdeeling; maar de conditie in artikel 125 gesteld, om het huwelijk nietig te doen verklaren is nooit te vervullen. Geen eisch kan den opposant ooit worden toegewezen die nooit een eisch heeft kunnen doen. Op de nietigheid van het huwelijk echter, kan de bepaling van artikel 125 nooit eenigen Invloed hebben. Haar laatste en voornaamste gedeelte kan nooit eenig effect hebben.

Nu komt Mr. LAND in zijn opstel in Themis 1871 [1]) tot de conclusie dat dit practisch geen bezwaar is, want, zoo redeneert hij, de bepalingen der zesde afdeeling zijn hier in ieder geval voldoende, ook al was de reden van stuiting geen reden van nietigverklaring.

Art. 147 bepaalt dat de nietigheid van een huwelijk voltrokken ten overstaan van een ambtenaar die niet bevoegd was, kan worden ingeroepen door den echtgenoot, door den vader, de moeder, en andere bloedverwanten in de opgaande linie, mitsgaders door

---

[1]) „Het schijnt dus dat, zelfs indien de reden van stuiting „ook grond oplevert tot vernietiging, deze bepaling van geen „gewicht kan zijn voor die vernietiging. Haar laatste, haar „voornaamste gedeelte kan nooit eenig effect hebben. Wil men „de nietigheid vragen, men moet dit doen op grond van de „bepaling der zesde afdeeling. Gelukkig zijn die hier vol- „doende; zelfs ingeval de reden van stuiting geen reden van „nietigverklaring was, is het huwelijk voltrokken voor een „ambtenaar die daartoe onbevoegd was (art. 125 1e lid) en „ieder belanghebbende zelfs mag de vernietiging eischen. „Daardoor zal zeker de opposant wel voldoende gebaat zijn.

den voogd en allen die daarbij belang hebben, en eindelijk door het Openbaar Ministerie.

Hier wordt dus aan een uitgebreiden kring van menschen de bevoegdheid gegeven de nietigverklaring van het huwelijk te vragen, op grond van de niet-voltrekking ten overstaan van een bevoegden ambtenaar. Dit nu is hier het geval, want zoolang van de opheffing der stuiting den ambtenaar niet is gebleken door het ter hand stellen van een vonnis in kracht van gewijsde gegaan of eene authentieke acte, is deze *onbevoegd* het huwelijk te voltrekken. Doet hij het toch, dan kunnen dus alle personen in artikel 147 genoemd, de nietigverklaring van het huwelijk vragen. Hierdoor is dus de oppossant voldoende gebaat, maar dit is dan niet het resultaat van de bepaling van art. 125 het tweede lid, maar van artikel 125 lid 2 juncto art. 147.

Men zou nu het tweede lid van artikel 125 bij den nieuwen eisch in zooverre kunnen gebruiken, dat wanneer de eisch tot opheffing der stuiting wordt afgewezen, dit gewijsde kan constateeren dat de oppositie geldig was.

Men had echter dit resultaat ook zonder deze bepaling kunnen verkrijgen.

Wij zien dus dat, hoewel het huwelijk er even gemakkelijk om kan worden nietig verklaard, het einde van art. 125 alle beteekenis mist.

Met dit laatste betoog vanMr. LAND kan ik mij niet vereenigen. Wij kunnen hier, naar ik meen, niet spreken van een *onbevoegd* ambtenaar van den Burgerlijke Stand. Door het huwelijk te stuiten verhindert men deszelfs voltrekking, maar men maakt daarom den ambtenaar niet onbevoegd. Wil men het huwelijk voltrekken, dan zal het ten overstaan van hem moeten geschieden. De reden dat het huwelijk later zal kunnen worden nietig verklaard ligt hier niet in de onbevoegdheid van den ambtenaar, maar in gebrek aan ver-

---

[1]) (DIEPHUIS deel 4 b. 79.)

„Al treedt hij die stuitte, niet als eischer, maar slechts „als gedaagde op, hij vraagt dan toch ook als zoodanig iets „van den rechter, dat de stuiting zal worden gehandhaafd, „of dat de eisch tot hare opheffing zal worden ontzegd, „en ook hem kan dus iets worden toegewezen. Meent „men, dat het juister geweest zou zijn, zoò de wet hier van

eischten welke de Wet voor de voltrekking vordert.

Prof. Mr. G. DIEPHUIS [1]) kan niet toegeven dat de woorden van art. 125 lid 2 alle beteekenis missen.

Ik kan niet toestemmen, zoo schrijft de hoogleeraar, dat de voorwaarde waaronder hier het huwelijk nietig verklaard zal worden, nooit te vervullen is, en de bepaling dus geen gevolg kan hebben.

Mij schijnt het echter toe dat de hoogleeraar door deze redeneering de zinlooze redactie van onze Wet hier niet kan redden. Het toewijzen van een eisch aan iemand die nooit eischer kan zijn, en het voortzetten van een geding dat veelal niet kan zijn begonnen, blijven mij vreemde bepalingen toeschijnen.

Zonder twijfel was het de bedoeling van den Wet-

„zijn conclusie en niet van zijn eisch had gesproken, men „ergere zich niet te veel aan dit woord, waaraan men zeker „te minder gewicht zal hechten, wanneer men opmerkt, dat „het met ons art. 125b gelijkluidend art. 127 Wetboek van „1830 in den Franschen text eenvoudig zegt „si l'opposition „est admise."

„Dat men geen eisch behoeft in te stellen om zijne stuiting „gevolg te doen hebben, belet dus de toepassing van art. 125b niet."

gever de door professor DIEPHUIS gegeven verklaring in het artikel uit te drukken, maar daarin is hij al zeer slecht geslaagd.

Hier evenmin als elders is het ons dan ook geoorloofd in de Wet te lezen wat er eigenlijk in had moeten staan, wanneer de woorden der redactie een dergelijke uitlegging niet gedogen.

STELLINGEN.

I.

Ten onrechte bepaalt Art. 125 B. W. dat het huwelijk, in weerwil eener stuiting voltrokken, moet worden nietigverklaard, zoo de stuiting gegrond wordt bevonden.

II.

De ambtenaar van den burgerlijken stand is niet bevoegd over de gegrondheid eener stuiting te beslissen.

III.

De man kan zijne vrouw niet door middel van lijfsdwang noodzaken om aan hare verplichtingen tot samenwoning te voldoen.

IV.

Naar Nederlandsch recht heeft de legataris een persoonlijk recht.

V.

De afzetting van den voogd moet bij dagvaarding geschieden.

VI.

Van de bepaling van Art. 51 K. moesten hypotheekbanken zijn uitgesloten.

VII.

De hypothecaire schuldeischer is, naar de bepaling van Art. 1229 B. W. gerechtigd om, voor de renten van twee volle jaren, *onverschillig welke*, in denzelfden rang van hypotheek geplaatst te worden als voor zijn hoofdsom

VIII.

Ten onrechte beweert Mr. Marez Oyens (de beginselen van het hedendaagsche faillietenrecht, bladz. 60) dat inschrijving van een te voren verleende hypotheek na de faillietverklaring niet geoorloofd is.

IX.

Bij niet verschijnen van den gedaagde op een behoorlijk gedane dagvaarding, kan de rechter van den eischer geen bewijs vorderen omtrent het rechtmatige of gegronde van zijn eisch.

X.

Uit Art. 52 en 53 W. v. B. R. volgt niet dat de rechter ambtshalve het bevel tot voorloopige ten uitvoerlegging van vonnissen kan geven.

XI.

De Kroonprinses der Nederlanden, vóór haar achttiende jaar huwende, blijft minderjarig.

XII.

Het is te betreuren dat in Art. 174 G. W. tollen niet met belastingen zijn gelijkgesteld.

XIII.

Art. 26 G.W. bevat een uitzondering op Art. 175 GW.

XIV.

Het is wenschelijk dat de verordening, die in enkele gemeenten de berijders van rijwielen verplicht voor een rijtuig af te stijgen, algemeen wordt toegepast.

XV.

Uitlevering van Nederlanders is volgens onze GW. niet geoorloofd.

XVI.

Terecht besliste de kantonrechter te Waalwijk, dat de gemeente-verordening, die het werpen van sneeuwballen verbiedt, door den rechter moet worden toegepast, als niet in strijd met Art. 424 Wetboek v. Strafrecht.

XVII.

Krachtens de op dat stuk geldende bepalingen van de nieuwe strafwetgeving behoort hij, die tijdens zijne veroordeeling tot gevangenisstraf of hechtenis in verzekerde bewaring is, na ommekomst van zijn straftijd te middernacht uit het gesticht waarin hij is gedetineerd te worden ontslagen, wanneer de rechter bij de veroordeeling geen gebruik heeft gemaakt van de bevoegdheid hem bij Art. 27 van dat Wetboek gegeven.

XVIII.

Len 5 Cod. 4—65 geeft den verpachter van landerijen geen wettelijk pandrecht op hetgeen door den pachter op het gehuurde perceel gebracht is.

